

VU Research Portal

Case note: Gerechtshof Amsterdam (Annotatie mr. M.J.C.M. van der Poel)

van der Poel, M.J.C.M.

2013

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

van der Poel, M. J. C. M., (2013). *Case note: Gerechtshof Amsterdam (Annotatie mr. M.J.C.M. van der Poel)*, Feb 12, 2013. (Pensioen jurisprudentie; Vol. 2013, No. 167).

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

PJ 2013/167: Vergoeding bij einde arbeidsovereenkomst wordt ondergebracht in stamrechtvennootschap. De aanspraken zijn niet verknocht en vallen dus...

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

Instantie:	Hof Amsterdam	Datum:	12 februari 2013
Magistraten:	mr. C.A. Joustra, mr. W.J. van den Bergh en mr. A.R. Sturhoofd	Zaaknr:	200.109.462/ 01
Conclusie:	-		
Noot:	Mr. M.J.C.M. van der Poel	Roepnaam:	-
Brondocumenten:	ECLI:NL:GHAMS:2013:2623, Uitspraak, Hof Amsterdam, 12-02-2013		

Wetgang:

Brondocument: Hof Amsterdam, 12-02-2013, nr 200.109.462/ 01

Essentie

Vergoeding bij einde arbeidsovereenkomst wordt ondergebracht in stamrechtvennootschap. De aanspraken zijn niet verknocht en vallen dus in huwelijksgoederen gemeenschap

Samenvatting

De vrouw heeft van haar voormalig werkgever een bedrag ineens ontvangen, dat zij vervolgens heeft ondergebracht in een stamrechtvennootschap. In de stamrechtovereenkomst is weliswaar bepaald dat de periodieke uitkeringen worden beschouwd als loon uit vroegere dienstbetrekking, niet zijnde pensioen of soortgelijke uitkeringen, maar daarmee kunnen de te ontvangen periodieke uitkeringen nog niet worden beschouwd als vervanging van het inkomen dat de vrouw bij voortzetting van de dienstbetrekking zou hebben ontvangen. Het staat de vrouw op grond van de stamrechtovereenkomst immers volledig vrij zowel de ingangsdatum als de hoogte van de periodieke uitkeringen zelf te bepalen. Daarom neemt het hof geen verknochtheid aan.

Partij(en)

GERECHTSHOF AMSTERDAM

Afdeling civiel recht en belastingrecht

Team III (familie- en jeugdrecht)

Uitspraak: 12 februari 2013

Zaaknummer: 200.109.462/ 01

Zaaknummer eerste aanleg: 173324/FA RK 10-2997

in de zaak in hoger beroep van:

[de vrouw],

wonende te [woonplaats],

appellante in principaal hoger beroep,

geïntimeerde in incidenteel hoger beroep,

advocaat: mr. A.K. Oostlander-Vos te Haarlem,

tegen

[de man],

wonende te [woonplaats]

geïntimeerde in principaal hoger beroep,

appellant in incidenteel hoger beroep,

advocaat: mr. N. Grijmans-Veenendaal te Amsterdam,

Bewerkte uitspraak

Uitspraak

1. Het geding in hoger beroep

- 1.1. Partijen worden hierna respectievelijk de vrouw en de man genoemd.
- 1.2. De vrouw is op 6 juli 2012 in hoger beroep gekomen van een gedeelte van de beschikking van 1 mei 2012 van de rechtbank Haarlem, met kenmerk 173324/FA RK 10-2997.
- 1.3. De man heeft op 6 september 2012 een verweerschrift ingediend en heeft daarbij incidenteel hoger beroep ingesteld.
- 1.4. De vrouw heeft op 18 oktober 2012 een verweerschrift in het hoger beroep van de man ingediend.
- 1.5. De man en de vrouw hebben op respectievelijk 7 en 10 december 2012 nadere stukken ingediend.
- 1.6. De zaak is op 20 december 2012 ter terechtzitting behandeld.
- 1.7. Ter terechtzitting zijn verschenen:
 - de vrouw, bijgestaan door mr. L.A. Mulders;
 - de man, bijgestaan door zijn advocaat.

2. De feiten

- 2.1. Partijen zijn [in] 2003 in gemeenschap van goederen gehuwd. Partijen hebben op 28 mei 2010 hun samenleving verbroken; de vrouw heeft toen de echtelijke woning verlaten. Daaraan voorafgaand heeft de vrouw in de periode september/oktober 2009 gedurende drie dagen (volgens de vrouw) of 2-3 weken (volgens de man) elders gewoond.
- 2.2. De vrouw heeft op 9 juli 2010 een verzoek tot echtscheiding ingediend. Het huwelijk is op 6 juni 2011 ontbonden door inschrijving van de echtscheidingsbeschikking van 22 februari 2011 in de registers van de burgerlijke stand. Bij die beschikking is de beslissing over de verdeling van de huwelijksgemeenschap aangehouden.

3. Het geschil in hoger beroep

- 3.1. Bij de bestreden beschikking heeft de rechtbank een verdeling vastgesteld en partijen bevolen over te gaan tot verdeling van de tussen hen bestaande huwelijksgoederengemeenschap overeenkomstig deze vaststelling.
- 3.2. De vrouw verzoekt in principaal appel, met vernietiging van de bestreden beschikking in zoverre:
 - te bepalen dat ieder van partijen de helft van de schuld bij de ABN AMRO Bank met nummer [a] dient te dragen;
 - de vordering van de man om een vergoedingsrecht vast te stellen ten aanzien van de dollarrekening bij de ABN AMRO Bank met nummer [b] af te wijzen;
 - te bepalen dat ieder der partijen de helft van de schuld aan [B.V.1] dient te dragen;
 - te bepalen dat de kinderopvangschuld per peildatum van 6 juni 2011 dient te worden toegescheiden aan de man onder de verplichting voor de vrouw de helft van deze schuld minus de door de man over de betreffende periode ontvangen kinderopvangtoeslag te vergoeden aan de man.
- 3.3. De man verzoekt in principaal appel de bestreden beschikking te bekrachtigen, met uitzondering van de beslissing ter zake van de kinderopvangschuld: de man refereert zich op dat punt aan het oordeel van het hof. In incidenteel appel verzoekt hij, met vernietiging van de bestreden beschikking in zoverre, te bepalen:
 - dat in het kader van de (waarde van de) aandelen van [B.V.2] uitgegaan dient te worden van een bedrag

van € 14.617,- en dat dit bedrag bij helfte verdeeld dient te worden rekeninghoudend met de latente belastingclaim van 20% van de reserves;

- dat de aanspraken die voortvloeien uit de stamrechtovereenkomst ([B.V.1]) aan de vrouw niet zijn verknocht maar dat in plaats daarvan de waarde van de aandelen van [B.V.1] (per de peildatum van juni 2011) tussen partijen gedeeld moet worden.

3.4. De vrouw verzoekt in incidenteel appel de verzoeken van de man af te wijzen.

4. Beoordeling van het hoger beroep

4.1. Het hof zal hieronder de tussen partijen in hoger beroep resterende geschilpunten per onderwerp behandelen. Tussen partijen is niet in geschil dat als peildatum voor de omvang en de waardering van de gemeenschap 6 juni 2011 heeft te gelden.

ABN AMRO dollarrekening (grief 1 in principaal appel)

4.2. Tijdens het huwelijk stond op naam van de vrouw de ABN AMRO dollarrekening met nummer [b]. Het saldo op de peildatum was nihil.

4.3. Op 31 december 2009 heeft de vrouw een opname in contanten van € 40.000,- gedaan. Tussen partijen is in geschil wat er met het geld is gebeurd. Volgens de man heeft hij nooit over deze geldsom beschikt en heeft de vrouw het geld voor zichzelf behouden. De vrouw betwist dat en stelt dat zij het geld aan de man heeft gegeven, die het zou meenemen naar Marokko als investering in een door partijen aan te schaffen vakantiewoning; het geld is volgens haar dus bij de man.

4.4. De rechtbank heeft geoordeeld dat de vrouw tegenover de betwisting van de man niet heeft aangetoond dat zij het geld aan de man heeft gegeven. De rechtbank heeft daarom aan de man een vergoedingsrecht toegekend van € 20.000,-. Tegen deze beslissing is de eerste grief van de vrouw gericht.

4.5. Het hof oordeelt als volgt. Zoals gezegd staat tussen partijen vast dat het saldo van de ABN AMRO dollarrekening op de peildatum nihil was. Op de man ligt de bewijslast van de stelling dat de vrouw op de peildatum niettemin over een bedrag van € 40.000,- (afkomstig van die rekening) beschikte. Dat bewijs heeft hij niet geleverd. De enkele omstandigheid dat de vrouw het geld van de rekening heeft afgehaald rechtvaardigt in dit geval niet het vermoeden dat dit bedrag op de peildatum (bijna anderhalf jaar nadien) nog geheel of gedeeltelijk voorhanden was. De vrouw heeft immers verklaard dat zij het opgenomen bedrag aan de man heeft gegeven als aanbetaling op een huis in Marokko. De man heeft dit op zijn beurt weer betwist. Het is onduidelijk gebleven wat er met dit geld is gebeurd en de man draagt daarvan het bewijsrisico. Voor toepassing van artikel 3:194 BW is reeds geen plaats, omdat niet is aangetoond dat dit bedrag op de peildatum nog voorhanden was en door de vrouw opzettelijk is verzwegen.

4.6. Dit betekent dat grief 1 in het principaal appel slaagt.

ABN AMRO flexibel krediet (grief 2 in het principaal appel)

4.7. Tot de gemeenschap behoorde het flexibel krediet bij ABN AMRO met nummer [a]. Op de peildatum was het saldo € 29.596,14 negatief.

4.8. De man heeft betoogd dat dit saldo zonder verrekening aan de vrouw moet worden toegedeeld omdat zij dit krediet heeft opgenomen zonder overleg met de man. De vrouw heeft dit bestreden en heeft aangevoerd dat het krediet (grotendeels) ten goede is gekomen aan de gemeenschap. De rechtbank heeft de man gevolgd in zijn standpunt omdat de vrouw, hoewel daartoe in de gelegenheid gesteld, geen rekeningafschriften in het geding heeft gebracht waaruit volgt dat het krediet is aangewend voor uitgaven ten behoeve van de gemeenschap. Tegen deze beslissing is de tweede grief van de vrouw gericht.

4.9. Naar het oordeel van het hof valt het negatieve saldo van het krediet ten bedrage van € 29.596,14 in beginsel in de gemeenschap. Hetgeen de man heeft aangevoerd, te weten dat de vrouw gedurende de laatste periode van hun huwelijk het krediet zonder zijn medeweten vrijwel uitsluitend voor zichzelf heeft aangewend en aldus het negatieve saldo heeft veroorzaakt, maakt dit niet anders. Van verknochtheid van deze schuld is evenmin sprake. De daarvoor door de man aangevoerde omstandigheden, te weten dat de rekening op naam van de vrouw stond, dat zij als enige over een pas beschikte en dat zij het geld zonder overleg heeft opgenomen, zijn daarvoor onvoldoende.

4.10. Grief 2 in het principaal appel slaagt dus.

[B.V.1] (grief 3 in het principaal appel en grief B in het incidenteel appel)

4.11. De vrouw heeft in verband met haar ontslag bij haar oude werkgever in 2008 een ontslagvergoeding ten

bedrage van € 69.207,- ontvangen. Zij heeft deze vergoeding ondergebracht in een stamrechtvennootschap, [B.V.1] De vrouw is met [B.V.1] overeengekomen dat zij uit de B.V. uiterlijk ingaande de maand waarin zij de 65-jarige leeftijd bereikt, periodieke uitkeringen zal ontvangen.

Naar de vrouw ter zitting in hoger beroep heeft toegelicht, heeft zij aanvankelijk – in overleg met de man – besloten geen gebruik te maken van de mogelijkheid periodieke uitkeringen te ontvangen, omdat partijen destijds over voldoende andere inkomsten beschikten. Nadat partijen hun relatie hadden verbroken, heeft de vrouw in totaal een bedrag van € 29.070,- uit de B.V. opgenomen, welk bedrag – naar zij stelt – aan de B.V. dient te worden terugbetaald.

- 4.12.** De rechtbank heeft geoordeeld dat de aanspraken die voortvloeien uit de stamrechtovereenkomst naar maatschappelijke normen bezien aan de vrouw zijn verknocht. Voor zover de vrouw zich heeft beroepen op de hiervoor genoemde schuld aan [B.V.1], is de rechtbank van oordeel dat deze stellingname tardief is en niet meer in de beoordeling kan worden betrokken.
- 4.13.** De man komt in grief B in incidenteel appel op tegen het oordeel van de rechtbank dat de aanspraken uit de stamrechtovereenkomst aan de vrouw zijn verknocht. De vrouw betoogt in grief 3 in principaal appel dat de schuld aan de B.V. in de gemeenschap valt.
- 4.14.** Het hof overweegt als volgt. Naar vaste rechtspraak hangt het antwoord op de vragen of een goed op bijzondere wijze aan een der echtgenoten is verknocht en, zo ja, in hoeverre die verknochtheid zich ertegen verzet dat dat goed in de gemeenschap valt, af van de aard van dat goed, zoals deze aard mede door de maatschappelijke opvattingen wordt bepaald. In het arrest van 22 maart 1996, *NJ* 1996, 640 oordeelde de Hoge Raad over de verknochtheid van een ontslagvergoeding dat wanneer in verband met de beëindiging van een dienstbetrekking aan de werknemer een schadeloosstelling wordt toegekend en uitbetaald in de vorm van een bedrag ineens, geen reden is om een uitzondering te maken op de hoofdregel dat de gemeenschap alle tegenwoordige en toekomstige goederen van echtgenoten omvat. De Hoge Raad zag in zijn arrest van 17 oktober 2008, *NJ* 2009, 41 echter wel aanleiding een uitzondering op die regel te maken. In dat geval ging het om aanspraken voortvloeiende uit een tussen de werknemer en diens werkgever in verband met de beëindiging van de dienstbetrekking gesloten overeenkomst, op grond waarvan de werkgever bij die beëindiging een koopsom voor een stamrechtverzekering onder een verzekeringsmaatschappij had gestort en waaruit de werknemer tot de ingangsdatum van zijn ouderdomspensioen periodieke uitkeringen zou ontvangen, waardoor zijn inkomen zou worden aangevuld tot 70% van zijn laatstgenoten salaris. In die situatie vallen de aanspraken die zien op de periode na de ontbinding van het huwelijk niet in de gemeenschap, nu zij strekken tot vervanging van inkomen dat de werknemer, bij voortzetting van de dienstbetrekking na die ontbinding, zou hebben genoten als de uit een bestaande arbeidsverhouding voortvloeiende aanspraak op voor nog te verrichten arbeid te ontvangen loon, aldus de Hoge Raad.
- 4.15.** Naar het oordeel van het hof is er in het onderhavige geval onvoldoende aanleiding om verknochtheid aan te nemen. De vrouw heeft van haar voormalig werkgever een bedrag ineens ontvangen, dat zij vervolgens heeft ondergebracht in een stamrechtvennootschap. In de stamrechtovereenkomst is weliswaar bepaald dat de periodieke uitkeringen worden beschouwd als loon uit vroegere dienstbetrekking, niet zijnde pensioen of soortgelijke uitkeringen, maar daarmee kunnen de te ontvangen periodieke uitkeringen nog niet worden beschouwd als vervanging van het inkomen dat de vrouw bij voortzetting van de dienstbetrekking zou hebben ontvangen. Het staat de vrouw op grond van de stamrechtovereenkomst immers volledig vrij zowel de ingangsdatum als de hoogte van de periodieke uitkeringen zelf te bepalen. Ook overigens heeft de vrouw onvoldoende omstandigheden aangevoerd die rechtvaardigen dat sprake zou kunnen zijn van verknochtheid. Dit alles brengt mee dat grief B in het incidenteel appel slaagt.
- 4.16.** Nu de aanspraken die voortvloeien uit de stamrechtovereenkomst niet aan de vrouw verknocht zijn, bestaat er ook geen aanleiding de schuld van de vrouw aan [B.V.1] om die reden buiten de gemeenschap te laten. De man heeft aangevoerd dat de schuld in 2009 nog niet bestond en dat het merkwaardig is dat deze in 2010 plotseling wel aanwezig was. Hij betwist daarom de aanwezigheid van die schuld. Het hof gaat aan deze stelling voorbij. Naar de vrouw heeft toegelicht, heeft zij het bedrag in 2010, nadat zij de echtelijke woning had verlaten, uit de vennootschap opgenomen teneinde in haar levensonderhoud te kunnen voorzien. Deze verklaring komt het hof niet onaannemelijk voor, terwijl de man geen bewijs aanbiedt van zijn stelling dat de schuld in werkelijkheid niet bestaat. Nu de schuld voor de peildatum is ontstaan, valt deze in de

gemeenschap.

4.17. De conclusie is dat ook grief 3 in het principaal appel slaagt.

Kinderopvangschuld (grief 4 in het principaal appel)

4.18. Ter zake van de kinderopvangschuld heeft de rechtbank overwogen dat partijen ter zitting zijn overeengekomen dat deze schuld wordt toegescheiden aan de man onder de verplichting voor de vrouw de helft van deze schuld minus de door de man over de betreffende periode te ontvangen kinderopvangtoeslag te vergoeden aan de man.

4.19. De vrouw heeft in hoger beroep aangevoerd dat verduidelijkt dient te worden dat het gaat om de schuld zoals deze op de peildatum van 6 juni 2011 bestond. De man heeft zich aan het oordeel van het hof gerefereerd. Het hof zal dan ook de beslissing in de door de vrouw voorgestane zin verduidelijken. Grief 4 in principaal appel slaagt.

[B.V.2] (grief A in het incidenteel appel)

4.20. De rechtbank heeft de aandelen in [B.V.2] aan de man toegescheiden en de waarde van de B.V. op grond van de jaarrekening van 2010 vastgesteld op een bedrag van € 51.340,-, zijnde het eigen vermogen op 31 december 2010. Dit bedrag dient naar het oordeel van de rechtbank bij helfte te worden verdeeld tussen partijen, rekening houdend met een (latente) belastingclaim van 20% over de reserves.

4.21. In hoger beroep heeft de man de voorlopige jaarrekening over 2011 overgelegd, waaruit volgens hem volgt dat de waarde van deze B.V. op de peildatum € 14.617,- bedroeg. Hij verzoekt de aandelen aan hem toe te delen onder de verplichting aan de vrouw te voldoen de helft van de waarde, te weten € 7.308,50.

4.22. De vrouw heeft de berekeningen van de man als zodanig niet weersproken. Zij voert echter aan dat de rechtbank een onjuiste systematiek heeft gebruikt voor het bepalen van de waarde, omdat deze te zeer afhankelijk is van de (toevallig) door de onderneming gekozen waarderingsgrondslagen. Zij bepleit toepassing van de discounted cash flow methode.

4.23. Het hof passeert deze stellingen. Niet gebleken is dat de door de onderneming gekozen waarderingsgrondslagen niet verantwoord zijn geweest. Er kan dan ook niet worden gezegd dat de door de rechtbank gekozen systematiek zonder meer tot een onjuiste waardering heeft geleid. Voorts is voor toepassing van de discounted cash flow methode in het onderhavige geval minder aanleiding nu deze methode is gebaseerd op de waardering van toekomstige kasstromen van een bedrijf en uit de stukken blijkt dat deze in het onderhavige geval slechts in bescheiden mate aanwezig zijn. Overigens, bij toepassing van deze methode zou inschakeling van een deskundige noodzakelijk zijn, hetgeen vrijwel zeker hoge kosten met zich mee zou brengen, die – naar het zich laat aanzien – niet in verhouding staan tot de waarde van de vennootschap.

4.24. De conclusie is dat grief A in incidenteel appel slaagt. Het hof zal de waarde van de B.V. op € 14.617,- vaststellen en bepalen dat dit bedrag bij helfte moet worden gedeeld.

Slotsom

4.25. Alle grieven slagen. De bestreden beschikking kan op een aantal punten niet in stand blijven:

- *in rechtsoverweging 2.9*, waarin de rechtbank heeft geoordeeld dat aan de man ter zake van de ABN AMRO dollarrekening met nummer [b] een vergoedingsrecht van € 20.000,- toekomt; het hof zal bepalen dat op dit punt aan de man geen vergoedingsrecht toekomt.
- *in rechtsoverweging 2.15*, waarin de rechtbank heeft geoordeeld dat [B.V.1] aan de vrouw is verknocht; nu het hof van oordeel is dat van verknochtheid geen sprake is, zal de waarde van [B.V.1] bij helfte moeten worden verdeeld.
- *in rechtsoverweging 2.15*, waarin de rechtbank heeft geoordeeld dat geen rekening zal worden gehouden met de schuld van € 29.070,- aan [B.V.1]; deze schuld valt naar het oordeel van het hof in de gemeenschap en zal door de vrouw als haar eigen schuld worden voldaan met bepaling dat de man haar de helft van die schuld dient te vergoeden;
- *in rechtsoverweging 2.16*, voorzover de rechtbank daarin heeft geoordeeld dat de waarde van [B.V.2] € 51.340,- bedraagt en dat dit bedrag bij helfte moet worden verdeeld tussen partijen; het hof stelt de waarde op € 14.617,- en zal bepalen dat dit bedrag bij helfte gedeeld dient te worden, rekening houdend met een latente belastingclaim van 20% van de reserves;
- *in rechtsoverweging 2.18*, waarin de rechtbank heeft geoordeeld dat het volledige negatieve saldo van € 29.596,14 van het flexibel krediet bij ABN AMRO (rekeningnummer [a]) aan de vrouw wordt

toegedeeld; deze schuld valt in de gemeenschap en zal door de vrouw als eigen schuld worden voldaan met bepaling dat de man haar de helft van die schuld dient te vergoeden;

- *in rechtsoverweging 2.21* zal het hof verduidelijken dat het gaat om de kinderopvangschuld op de peildatum, te weten 6 juni 2011.

Voor het overige zal de bestreden beschikking worden bekrachtigd. Het hof ziet geen aanleiding voor een kostenveroordeling nu partijen ex-echtgenoten zijn.

5. Beslissing

Het hof:

vernietigt de bestreden beschikking voorzover daarin is geoordeeld:

- dat aan de man ter zake van de ABN AMRO dollarrekening met nummer [b] een vergoedingsrecht van € 20.000,- toekomt (r.o. 2.9);
- dat [B.V.1] aan de vrouw is verknocht (r.o. 2.15);
- dat geen rekening zal worden gehouden met de schuld € 29.070,- van de vrouw aan [B.V.1] (r.o. 2.15);
- dat de waarde van [B.V.2] € 51.340,- bedraagt en dat dit bedrag bij helfte moet worden verdeeld tussen partijen (r.o. 2.16);
- dat het negatieve saldo van € 29.596,14 van het flexibel krediet bij ABN AMRO (rekeningnummer [a]) aan de vrouw wordt toegedeeld (r.o. 2.18);

en in zoverre opnieuw rechtdoende:

- bepaalt dat aan de man ter zake van de ABN AMRO dollarrekening met nummer [b] geen vergoedingsrecht toekomt;
- bepaalt dat de aanspraken die voortvloeien uit de stamrechtovereenkomst met [B.V.1] niet aan de vrouw zijn verknocht;
- bepaalt dat de waarde van [B.V.1] per peildatum van 6 juni 2011 tussen partijen gedeeld dient te worden;
- bepaalt dat de schuld van € 29.070,- aan [B.V.1] in de gemeenschap valt en door de vrouw als haar eigen schuld zal worden voldaan, met bepaling dat de man haar de helft van die schuld dient te vergoeden;
- bepaalt dat de waarde van de aandelen [B.V.2] € 14.617,- bedraagt, en dat dit bedrag bij helfte verdeeld dient te worden tussen partijen, rekening houdend met de latente belastingclaim van 20% van de reserves;
- bepaalt dat het negatieve saldo van € 29.596,14 van het flexibel krediet bij ABN AMRO (rekeningnummer [a]) in de gemeenschap valt en door de vrouw als eigen schuld zal worden voldaan, met bepaling dat de man haar de helft van die schuld dient te vergoeden;

verstaat dat waar de rechtbank in rechtsoverweging 2.21 van de bestreden beschikking spreekt over “de kinderopvangschuld” bedoeld is de schuld zoals die op de peildatum van 6 juni 2011 bestond;

bekrachtigt de bestreden beschikking voor het overige.

Deze beschikking is gegeven door mr. C.A. Joustra, mr. W.J. van den Bergh en mr. A.R. Sturhoofd in tegenwoordigheid van mr. E.E. Kraan als griffier, en in het openbaar uitgesproken op 12 februari 2013.

Noot

Auteur: Mr. M.J.C.M. van der Poel

'Trouwen is houwten' ingeval in gemeenschap van goederen wordt gehuwd, zo leert ook deze uitspraak van Hof Amsterdam. Hof Amsterdam overwoog in deze procedure over een geschil inzake een boedelverdeling, dat de

aanspraken die door een vrouw tijdens haar huwelijk in een stamrechtverzekering waren ondergebracht, niet aan haar zijn verknocht (zie r.o. 4.15). In de stamrecht-B.V. was een ontslagvergoeding ondergebracht ter waarde van € 69.207. Dit appeltje voor de dorst, dat de vrouw naar eigen zeggen voor latere jaren had bewaard, viel in de huwelijksgemeenschap. De rechtbank had in eerste aanleg anders geoordeeld.

De overwegingen in het onderhavige arrest van Hof Amsterdam d.d. 12 februari 2013 geven een nadere invulling van de bestaande – casuïstische – lijn in de rechtspraak over de verknochtheid van aanspraken betreffende ontslagvergoedingen. In deze annotatie bespreek ik op grond van de bestaande rechtspraak wanneer een ontslagvergoeding die is ondergebracht in een stamrechtverzekering wel en wanneer niet in de huwelijksgemeenschap valt. Deze bespreking wordt voorafgegaan door een toelichting op (de effecten van) de huwelijksgemeenschap, boedelmenging en verknochtheid. Ten slotte maak ik ook een klein uitstapje naar pensioen en de verknochtheid ervan.

Feiten

De man en vrouw zijn in 2003 in gemeenschap van goederen gehuwd. Op 6 juni 2011 is het huwelijk ontbonden door inschrijving van de echtscheidingsbeschikking van 22 februari 2011 in de registers van de burgerlijke stand. De onderhavige procedure betreft de verdeling van de huwelijksgemeenschap.

Huwelijk & boedelmenging

Indien echtgenoten trouwen, is sprake van een rechtshandeling, waardoor de huwelijksgemeenschap ontstaat. Vanaf de voltrekking van het huwelijk vallen goederen en schulden voortaan op grond van boedelmenging in de huwelijksgemeenschap. Die hoofdregel leidt slechts uitzondering als voorafgaand afwijkende huwelijkse voorwaarden zijn overeengekomen in de zin van art. 1:94 lid 1 BW of sprake is van bijzondere verknochtheid.

Met boedelmenging wordt ingevolge Breederveld bedoeld op de "*rechtsgevolgen die aan het ontstaan en bestaan van de huwelijksgemeenschap zijn verbonden*".^[1] Op de boedelmenging zijn niet alleen de bepalingen in het BW van toepassing die specifiek zien op de rechtsgevolgen van boedelmenging, maar ook de bepalingen inzake het algemene vermogensrecht in Boek 3 en 6 BW. De rechtsgevolgen van boedelmenging zijn voor de huwelijksgemeenschap opgenomen in art. 1:93 BW t/m 1:96 BW (zie art. 3:80 lid 2 BW).

Bij verkrijging van goederen krachtens boedelmenging, is sprake van verkrijging onder algemene titel. De overgang van vermogen vindt van rechtswege plaats; er is geen afzonderlijke leveringshandel nodig. De boedelmenging vangt aan op het moment dat het huwelijk tussen de echtelieden wordt voltrokken en omvat zoals gezegd alle tegenwoordige en toekomstige goederen en schulden (art. 1:93 lid 1 en 3 BW). Volgens Breederveld kan de boedelmenging worden gezien als het ontstaan van een afzonderlijk vermogen.^[2] Alle goederen en schulden gaan vanaf de huwelijksvoltrekking van rechtswege uit het eigen vermogen over naar het afgescheiden vermogen van de huwelijksgemeenschap. Dat geldt ook voor goederen en schulden die op een later moment tijdens het huwelijk worden verkregen, dan wel ontstaan.

In de onderhavige procedure vallen de aanspraken die de vrouw tijdens het huwelijk heeft ondergebracht in de stamrechtverzekering derhalve in beginsel krachtens boedelmenging in het afgescheiden vermogen van de huwelijksgemeenschap.

Verknochtheid

Een uitzondering op het 'leerstuk' van de boedelmenging is de verknochtheid. Goederen en schulden die op bijzondere wijze aan een van de echtgenoten zijn verknocht vallen namelijk slechts in de huwelijksgemeenschap voor zover de verknochtheid zich daar niet tegen verzet (art. 1:94 lid 3 BW). Verknochtheid kan ingevolge de wetsgeschiedenis op meer dan hoogstpersoonlijke en onvervreembare goederen en schulden zien.^[3] Er is geen vaste definitie van de inhoud van het begrip verknochtheid voorhanden.

Of een goed op bijzondere wijze aan een der echtgenoten is verknocht in de zin van art. 1:94 lid 3 BW en, zo ja, in hoeverre die verknochtheid zich ertegen verzet dat het goed in de gemeenschap valt, hangt af van de aard van dat

goed. Deze aard wordt mede bepaald door de maatschappelijke opvattingen. De lijn in de rechtspraak is casuïstisch van aard, aangezien deze afhankelijk is van de omstandigheden van het geval. Onderstaand wordt de lijn die in de rechtspraak valt te traceren uit de rechtspraak besproken.

Verknochtheid en ontslagvergoeding

In de rechtspraak wordt bij de vraag of sprake is van verknochtheid wel onderscheid gemaakt tussen uitkeringen voor materiële schade en uitkeringen voor immateriële schade. Het antwoord op de vraag of een goed in de gemeenschap valt, is echter steeds afhankelijk van de aard van het goed. Deze aard wordt mede door de maatschappelijke opvattingen bepaald. Over het algemeen wordt bij immateriële schade sneller verknochtheid aangenomen dan bij materiële schade, aangezien immateriële schade naar zijn aard bestemd is om te dienen als compensatie voor leed, zoals pijn, verdriet en verminderde levensvreugde, dat de gelaedeerde heeft ondergaan en nog zal ondergaan.^[4]

In het aangehaalde arrest van de Hoge Raad van 22 maart 1996 (*NJ* 1996/40; 'Gouden handdruk arrest') overwoog de raad dat een schadeloosstelling die in verband met de beëindiging van de arbeidsovereenkomst door de werkgever aan de werknemer wordt uitbetaald als een bedrag ineens, niet mag worden uitgezonderd van de hoofdregel dat de gemeenschap van goederen alle tegenwoordige en toekomstige goederen van echtgenoten omvat (zie art. 1:94 lid 1 BW). De uitkering was bedoeld als compensatie voor loonderving en is daarmee volgens de Hoge Raad een uitkering voor materiële schade. Deze uitkering was volgens de Hoge Raad niet verknocht aan de vrouw, omdat deze vergoeding 'minder persoonlijk' is. Voor zover met een uitkering tot schadeloosstelling wordt beoogd andere materiële schade dan loonderving te vergoeden, overwoog de Hoge Raad dat de omstandigheden van het geval bepalen of die vergoeding al dan niet verknocht is (zie ook noot 4).

Een uitzondering op de hoofdregel van art. 1:94 lid 1 BW gaf de Hoge Raad in zijn arrest van 17 oktober 2008 (*NJ* 2009/41). In dat arrest was sprake van een tussen een werkgever en werknemer gesloten vaststellingsovereenkomst in het kader van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Op grond van deze overeenkomst kwam aan de werknemer een ontslagvergoeding toe die direct als koopsom in een stamrechtverzekering werd gestort. De werknemer ontving tot de pensioendatum periodieke uitkeringen – ook wel 'aanspraken' genoemd – uit zijn stamrechtverzekering. Met de uitkeringen werd zijn inkomen aangevuld tot 70% van zijn laatstgenoten salaris. De aanspraken die zagen op de periode vóór de ontbinding van de huwelijksgemeenschap en waarvan de waarde in ieder geval niet meer bedroeg dan de som van de in die periode verschuldigde uitkeringen, vielen evenals ontvangen loon in de gemeenschap. Periodieke uitkeringen die ná de ontbinding van het huwelijk hadden plaatsgevonden, vielen volgens de Hoge Raad niet in de huwelijksgoederengemeenschap. De reden hiervoor was dat deze uitkeringen strekten tot vervanging van het door de werknemer te missen inkomen. Had de arbeidsverhouding nog bestaan dan waren de uit deze arbeidsverhouding voortvloeiende aanspraken behandeld als loon voor nog te verrichten arbeid en waren deze ook niet in de gemeenschap gevallen, zo lijkt de gedachte te zijn geweest van de Hoge Raad. Dat was anders in het arrest van 22 maart 1996, waarbij sprake was van een som ineens voor schadeloosstelling. Tot zover de samenvatting van de rechtspraak van vóór 12 februari 2003.

De vraag is nu waarom vallen in casu de aanspraken die zich op de dag van de ontbinding van het huwelijk in de stamrecht-B.V. bevonden (de "**Peildatum**") in de huwelijksgoederengemeenschap en kan geen gebruik worden gemaakt van de zojuist besproken uitzondering (zie *NJ* 2009/41)? De vrouw had na ontvangst van de ontslagvergoeding in 2008 – het betrof een som ineens – in overleg met haar man afgesproken (nog) geen gebruik te maken van de mogelijkheid periodieke uitkeringen te ontvangen. De reden hiervoor was dat zij destijds over voldoende andere inkomsten beschikten. In de stamrechtsovereenkomst was vastgelegd dat de periodieke uitkeringen werden beschouwd als loon uit vroegere dienstbetrekking, niet zijnde pensioen of soortgelijke uitkeringen. Voorts was de vrouw met de stamrecht-B.V. overeengekomen dat zij uiterlijk in de maand waarin zij 65 werd periodieke uitkeringen zou gaan ontvangen. De hoogte van de periodieke uitkeringen mocht zij vrij bepalen. Van dit recht maakte zij overigens direct gebruik toen de relatie met haar man ten einde kwam: zij nam na het verlaten van de echtelijke woning in 2010 een som van ruim € 29.000 ineens op uit de stamrecht-B.V. Tijdens de procedure stelde de vrouw dat de opname een schuld aan de B.V. betrof, welke schuld volgens haar, in

tegenstelling tot de aanspraak in de stamrechtvennootschap, in de gemeenschap zou moeten vallen. De man voerde aan dat deze schuld in werkelijkheid niet bestond en dat deze derhalve niet in de gemeenschap kon vallen. Hierover zo meer. Op 6 juni 2011 is het huwelijk tussen beiden ontbonden (de 'Peildatum').

Hof Amsterdam overweegt als volgt. Weliswaar is in de stamrechtovereenkomst opgenomen dat de periodieke uitkeringen worden beschouwd als loon uit vroegere dienstbetrekking, maar dat betekent nog niet dat deze dienen ter vervanging van het inkomen dat de vrouw bij voorzetting van de dienstbetrekking zou hebben ontvangen. Van feiten en omstandigheden die rechtvaardigen dat sprake is van verknochtheid van deze aanspraken aan de vrouw ex art. 1:94 lid 3 BW is volgens het hof onvoldoende sprake, aangezien de periodieke uitkeringen niet nodig waren ter vervanging van gederfd inkomen uit arbeid; althans niet direct.^[5] Dit blijkt uit het volgende:

1. de echtgenoten waren het er over eens dat zij in 2008 beschikten over voldoende inkomen. Uitkeringen uit de stamrechtvennootschap waren op dat moment niet nodig ter vervanging van gederfd inkomen uit arbeid en werden dan ook gedurende circa 10 jaar niet gedaan; en
2. in de stamrechtovereenkomst komt tot uiting dat de ontslagvergoeding niet nodig is voor vervanging van gederfd inkomen. In de overeenkomst staat:
 - a. dat de periodieke uitkeringen (pas) uiterlijk op 65-jarige leeftijd dienen te starten;
 - b. dat het de vrouw op grond van de stamrechtovereenkomst volledig vrij staat de hoogte van de periodieke uitkeringen zelf te bepalen;
 - c. dat het de vrouw op grond van de overeenkomst volledig vrij staat zelf het moment te bepalen waarop de aanspraken worden uitgekeerd.

Verknochtheid en schulden

Het hof concludeert ten aanzien van de schuld van de vrouw aan de stamrecht-B.V. dat het aannemelijk is dat de vrouw het bedrag uit de B.V. in 2010 heeft opgenomen en gebruikt om in haar levensonderhoud te kunnen voorzien nadat zij de echtelijke woning had verlaten. Daar de schuld voor de Peildatum is ontstaan, valt deze net als de aanspraken in de stamrecht-B.V. in de gemeenschap en wordt deze door ieder der partijen voor de helft gedragen. Saillant detail in de procedure is nog dat de man zijn ontslagvergoeding van € 283.000 uit 2005 eveneens had ondergebracht in een stamrechtverzekering. Deze komt echter niet voor verdeling in aanmerking, aangezien het hof meent dat het redelijk te achten is dat de man deze aanspraak nodig heeft (gehad) om de alimentatie te kunnen betalen.

Verknochtheid en pensioen

Dan nog een uitstapje naar pensioen en verknochtheid, gezien de publicatie van deze annotatie in de PJ. Op 6 juni 2011 (de 'Peildatum') is het huwelijk van partijen ontbonden door inschrijving van de echtscheidingsbeschikking van 22 februari 2011 in de registers van de burgerlijke stand. De verknochtheid en verevening van pensioenen staat in deze procedure niet ter discussie. Ware dat anders geweest, dan zou mogelijk zijn besproken dat de verevening van aanspraken op ouderdomspensioen in deze procedure worden beheerst door het regime van de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding ('WVPS'). Deze wet is van toepassing op pensioenverdelingen op of na 1 mei 1995. Voor die tijd was het regime uit het Boon/Van Loon arrest van toepassing op scheidingen vanaf 27 november 1981 tot 1 mei 1995 (*NJ* 1982, 503).

In het Boon van Loon arrest overwoog de Hoge Raad dat pensioenrechten voorwaardelijke vorderingsrechten zijn, ook al zijn deze nog niet tot uitkering gekomen. De pensioenrechten vallen op grond van art. 1:94 lid 3 BW in

de huwelijksgemeenschap, tenzij deze rechten zodanig verknocht zijn aan een der echtelieden dat de verknochtheid zich tegen de verdeling verzet. Het ouderdomspensioen voorziet volgens de Hoge Raad vanuit maatschappelijke optiek in de verzorging van beide echtelieden, gezien de band die tussen beide bestaat. De opbouw en financiering van het pensioen is voorts een gemeenschappelijke inspanning. Dat geldt (min of meer) ook voor het nabestaandenpensioen. Weliswaar zijn deze pensioenen volgens de Hoge Raad verknocht aan de persoon met wiens dienstverband de opbouw samenhangt, maar verzet de verknochtheid zich gezien de voorgaande redenen niet tegen een verrekening van de waarde van de aanspraak ten gunste van de andere echtgenoot. Dat is anders bij AOW en invaliditeitspensioen; aanspraken op deze pensioenen zijn verknocht. Onder het Van Boon/Van Loon regime is de contante waarde van al het ouderdomspensioen en nabestaandenpensioen zoals opgebouwd voor of staande het huwelijk tot aan de Peildatum, onderdeel van de verrekening.^[6] Het kan derhalve ook pensioen opgebouwd voor het huwelijk betreffen. Bij de waardeverrekening staat de redelijkheid en billijkheid centraal. Deze redelijkheid en billijkheid kan in de weg staan van een algehele of gedeeltelijke verrekening.

Op 1 mei 1995 is de WVPS in werking getreden. Doel van de WVPS was onder meer het vereenvoudigen van de pensioenverdeling in het Van Boon/Van Loon arrest.^[7] De WVPS is van regeland recht. Partijen hebben derhalve de mogelijkheid af te zien van de verevening zoals vastgelegd in de WVP of te kiezen voor een andere verdeelsleutel. Anders dan op grond van het Van Boon/Van Loon worden in de WVPS niet de waarde van de aanspraken verdeeld, maar de pensioenuitkeringen. Ingeval geen afwijkende of aanvullende afspraken zijn gemaakt bij huwelijkse voorwaarden of in het echtscheidingsconvenant, wordt bij een echtscheiding het ouderdomspensioen verevend en het nabestaandenpensioen van rechtswege afgesplitst. Pensioen dat wordt verrekend is in de eerste plaats het ouderdomspensioen dat tijdens het huwelijk is ontstaan (art. 1 lid 1 WVPS) en in het kader van een arbeidsovereenkomst is opgebouwd. Ook prepensioen en kapitaalgedekt overbruggingspensioen valt onder de werking van de wet. Nabestaandenpensioen wordt daarentegen niet verevend. Redenen die hiervoor zijn aan te dragen zijn dat nabestaandenpensioen niet voor de gezamenlijke oude dag is bedoeld en dat in mindere mate sprake is van een gezamenlijke inspanning van de echtelieden tijdens het huwelijk. Rechten op nabestaandenpensioen zijn immers vaak gestoeld op de solidariteitsgedachte, op grond waarvan alle deelnemers in een fonds mee betalen.^[8] Aanspraken op VUT-uitkeringen, OBU-uitkeringen of ingegaan tijdelijk pensioen vallen daarentegen niet onder de WVPS (zie resp. Hof Den Bosch, 2 november 1994, *NJ* 1995, 332, Rechtbank Zutphen, 22 maart 2006, *PJ* 2006/65 en art. 1 lid 3 WVPS). Een invaliditeitspensioen dat naar diensttijd is herberkend komt overigens wel weer voor verevening in aanmerking (art. 1 lid 2 sub c WVPS).

Voetnoten

Voetnoten

[1]

[2]

[3]

[4]

[5]

[6]

[7]

[8]